Early Journal Content on JSTOR, Free to Anyone in the World

This article is one of nearly 500,000 scholarly works digitized and made freely available to everyone in the world by JSTOR.

Known as the Early Journal Content, this set of works include research articles, news, letters, and other writings published in more than 200 of the oldest leading academic journals. The works date from the mid-seventeenth to the early twentieth centuries.

We encourage people to read and share the Early Journal Content openly and to tell others that this resource exists. People may post this content online or redistribute in any way for non-commercial purposes.

Read more about Early Journal Content at http://about.jstor.org/participate-jstor/individuals/early-journal-content.

JSTOR is a digital library of academic journals, books, and primary source objects. JSTOR helps people discover, use, and build upon a wide range of content through a powerful research and teaching platform, and preserves this content for future generations. JSTOR is part of ITHAKA, a not-for-profit organization that also includes Ithaka S+R and Portico. For more information about JSTOR, please contact support@jstor.org.

II.

Ueber das Waſſerrecht.

Von

Herrn Dr. Auguſt Siegmund Kori,
Königl. Sächſ. Appellationsrathe.

Die gemeinrechtlichen Verhältniſſe, in welchen die an laufenden oder ſtehenden Gewäſſern angrenzenden Grundbeſitzer hinſichtlich der Benutzung derſelben oder der Schutzmittel gegen Ueberſchwemmung ſowohl unter ſich als zu dritten Perſonen ſtehen, ſind in den darüber vorhandenen, ſelbſt neueſten Schriften noch keineswegs ſo vollſtändig oder ſchlußgerecht entwickelt, als ſich dieſe Theorie aus dem römiſchen Rechte, wenn man die darin zerſtreut liegenden Grundſätze zuſammenfaßt, herausſtellt. Obwohl für dieſen Zweck die Titel der Pandecten de aqua cottidiana et aestiva, de rivis, de fonte, weil ſie überhaupt nur die aus dem bloßen Beſitzſtand hervorgehenden Interdicte vorzeichnen, ingleichen der Titel des Codex: de aquaeductu, welcher die auf Koſten des Staats angelegten Waſſerleitungen mit ihren beſondern Verhältniſſen zum Gegenſtande hat, wenig Stoff darbieten, ſo fehlt es doch nicht an andern Stellen im corpore juris, welche dieſe Verhältniſſe petitoriſch reguliren, wohin insbeſondere auch der Titel der Pandecten: de aqua et aquae pluviae arcendae gehört [1]), und zwar mit ſolcher aus der Natur der Sache fließenden Conſequenz, daß ſich das Ganze als ein Rechtsſyſtem darſtellen läßt, welches in dem heutigen Gebiete des römiſchen Rechts überall Anwendung findet, wo

1) Die petitoriſche Natur der actionis aquae pluviae hat näher dargelegt: Car. Guil. Winkler Specim. I. de act. aquae pluv. arc. Lips. 1780. Cap. II.

nicht deutſche Particular-Geſetze [2]), Verträge oder verjährter Beſitzſtand [3]) etwas Anderes feſtgeſtellt haben.

Die Theorie des Waſſerrechts hat zum Gegenſtande entweder Rechte auf Benutzung des Waſſers, oder Rechte auf Schutzmittel gegen Ueberſchwemmung. Erſtere betreffen entweder eine gewöhnliche Benutzung des Waſſers zu landwirthſchaftlichen Zwecken, oder einen Gebrauch des Waſſers, wodurch es für die landwirthſchaftliche Benutzung Anderer verdorben wird. Jeder dieſer Gegenſtände iſt beſonders darzuſtellen.

I. Von den Rechten auf Benutzung des Waſſers

A) zu gewöhnlichen landwirthſchaftlichen Zwecken.

AA) Von dem ſtets fließenden Waſſer [4]).

AAA) Ueberhaupt.

Der Ausſpruch Marcians in Leg 2. ff. de divis. rer. et qualit. (1. 8.): daß, auſſer Luft und Meer, auch aqua profluens naturali jure *omnium communis* ſey, welcher in §. 1. Inst. de rer. divis. (2. 1.) wiederholt wird, iſt, wie ſich aus den ſpeciellen Vorſchriften über die einzelnen Nutzungsrechte an fließendem Waſſer ergibt, in dieſer Allgemeinheit nicht richtig, auch eine Geſammt-Proprietät oder Geſammt-

---

2) Soweit Particular-Geſetze dem Staate gewiſſe Rechte an größern Flüſſen ausſchließlich beigelegt haben, ſind ſie einer ſtrengen Auslegung unterworfen. Eichhorn Einleitung in das deutſche Privatrecht §. 267. Mittermaier Grundſätze des deutſchen Privatrechts. 2te Ausg. 1826. §. 147. Vergl. Kind Quaest. For. ed. 2. Tom. II. Cap. 67. — Außer Gebrauch in Deutſchland iſt II. Feudor. 56. Haubold ad Bergeri Oec. Jur. pag. 225. not. 5. Andere behaupten das Gegentheil, z. B. Car. Frider. Günther de jure aquarum. Specim. I. Lips. 1826. §. 7. et not. 27.

3) Leg. 2. pr. ff. de aqua et aqu pluv. (39. 3.)

4) Im Gegenſatz von vorübergehenden Strömungen des Regen- oder Tauwaſſers, und der ſtehenden Gewäſſer, als wovon unten unter BB. gehandelt wird.

Nutzung von dieſer Ausdehnung nicht ausführbar. Ulpian in Leg. 13. §. fin. ff. de injuriis (47. 10.) und Celſus in L. 3. ff. ne quid in loco publ. (43. 8.) rechnen zu den rebus omnium communibus nur die Luft und das Meer mit ſeinen Ufern, nicht zugleich das fließende Waſſer.

Marcian unterſcheidet in L. 4. §. ff. 1. de divis. rer. von der aqua profluente die flumina und ſagt: »sed et flumina *pene* omnia publica sunt;« ſowie Ulpian in L. 1. §. 3. ff. de fluminib. (43. 12.) »flumina quaedam publica sunt, quaedam non« und dieſer nimmt mit Caſſius und Celſus die perennia als publica an. Dagegen heißt es in §. 2. Inst. de rer. divis: »Flumina autem *omnia* publica sunt« [5]). Allein die ſpeciellen Geſetze über die einzelnen an fluminibus publicis zuſtehenden Berechtigungen ſelbſt geben an die Hand, daß auch dieſe nicht als eigentliches Staatseigenthum zu betrachten ſind, ſondern nur zu öffentlichem gemeinen Gebrauche der Anlieger und dritten Perſonen dienen ſollen, worunter den erſtern noch beſondere Nutzungsrechte für ihre Grundſtücke zuſtehen. Dem Publikum iſt darauf vornemlich die Fiſcherey, und auf den ſchiffbaren Flüſſen die Schiffahrt geſtattet, für beide Zwecke auch das Betreten der Ufer, obſchon dieſe übrigens ſich im Privateigenthum befinden und ſogar ein Recht auf eine im Fluſſe ſelbſt entſtandene Inſel oder auf das verlaſſene Flußbett gewähren [6]). Denn überhaupt ſind ja auch loca publica ſolche, welche Jedermann gebrauchen kann [7]), ſoweit nicht der Regent Einzelnen beſondere Rechte daran ertheilt hat [8]), und unterſcheiden ſich von dem ausſchließlichen Eigen-

5) Ueber die verſchiedenen Anſichten darüber vergleiche man: Günther Specimen I. cit. § 2. sq. Funke Beiträge zum Waſſerrecht, im Archiv für die civil. Praxis. Bd. 12 Nro. XV und XXI. S. 274 und 432.

6) Wovon unten ausführlicher gehandelt wird.

7) L. 2. §. 2. ff. ne quid in loco publ. (43. 8.)

8) L. 2. §. 10 et 16. ff. cod.

thum des Fiskus [9]). Letzterer kann auch an gewiſſen Flüſſen ausſchließliche Rechte beſonders erworben haben [10]).

Unrichtig iſt auch das allgemeine Urtheil Ulpians in L. 1. §. 4 et 16. ff. de fluminib. daß flumina privata von anderm Privateigenthum nicht unterſchieden ſeyen, vielmehr erhellet das Gegentheil aus den ſpeciellen Vorſchriften des römiſchen Rechts, welche weiterhin angeführt werden.

BBB) Insbeſondere

1) Von dem Quell- und Brunnen-Waſſer.

An dem Quell- und Brunnen-Waſſer, ſo lange es ſich noch innerhalb der Grenzen des Grundſtücks, auf welchem es entſpringt, befindet, ſteht dem Beſitzer des Grundſtücks das volle Eigenthum zu:

L. 11. pr: ff. quod vi aut clam (43. 24.): »Is, qui in puteum vicini aliquid effuderit, (ut) hoc facto aquam corrumperet, ait Labeo, Interdicto Quod vi aut clam, eum teneri: *portio* enim *agri videtur aqua viva*, quemadmodum si quid operis in aqua fecisset« [11]).

folglich kann er es durch Gräben auf ſeinem Grundſtück verbreiten und dadurch zur Bewäſſerung deſſelben gänzlich ver-

---

9) L. 2. §. 4. ff. eod.

10) Solche werden in L. 17. ff. de serv. praed. rustic. (8. 3.) Leg. 65. §. 4. ff. de adquir. rer. domin. (41. 1.) und in dem Titel des Codex: de aquaeductu zum Grunde gelegt. Letzterer handelt ausſchließlich von den auf Koſten des Staats angelegten Waſſerleitungen, woraus den Anliegern für ihre Grundſtücke Waſſerzufluß beſonders bewilligt wurde, wofür ſie an den Staat eine jährliche Abgabe zahlten und, bei Verluſt ihrer Grundſtücke an den Fiscus, das Reinigen der Canäle zu beſorgen hatten. Vergl. Car. God. Winkler Diss. de jure impetratae aquae. Lips. 1749. — Ueber den Nilfluß beſtanden beſondere Einrichtungen. L. 2. C. de alluvionib. (7. 41.)

11) Vergl. L. 30 ff. de serv. praed. rusticor. (8. 3.) Funke im Archiv für die civiliſt. Praxis, Bd. 12. S. 287.

wenden [12]) oder an einen Dritten abtreten, der es ſich durch Gräben, Röhren oder Gerinne, über fremde Grundſtücke, jedoch nur vermöge Einwilligung deren Eigenthümer oder Verjährung, zuleiten darf [13]). Der Eigenthümer iſt auch befugt, auf ſeinem Grundſtück einen neuen Brunnen zu graben, ſollte er auch dadurch ſeinem Nachbar das Brunnenwaſſer entziehen [14]). Dagegen darf der Quelleigenthümer nicht das Waſſer ſeinem Nachbar (opere manu facto) zuleiten, ſondern muß es dahin abfließen laſſen, wohin die natürliche Lage ſeines Grundſtücks es von ſelbſt abführt, dafern nicht Vertrag oder Verjährung ihn zu einer Waſſer-Ableitung berechtigt oder verbindet:

L. 3. pr. ff. de aqua et aquae pluviae. „Apud Trebatium relatum est, eum, in cujus fundo aqua oritur, fullonicas circa fontem instituisse et ex his aquam in fundum vicini immittere coepisse: ait ergo, non teneri eum aquae pluviae arcendae actione. Si tamen aquam *conrivat* vel si

12) L. 6. C. de servitutib. et aqua: Imp. Claudius A. Prisco: „Praeses provinciae usu aquae, quam ex fonte juris tui profluere allegas, contra statutam consuetudinis formam carere te non permittet: cum sit durum et crudelitati proximum, ex tuis praediis aquae agmen ortum sitientibus agris tuis ad aliorum usum vicinorum injuria propagari." Die Worte: „contra statutam consuetudinis formam" enthalten nur einen Entſcheidungsgrund mehr, welcher ſich aus der dem Kaiſer vorgetragenen Thatſache ergab; in den Schlußworten aber liegt das geſetzliche, auf dem Eigenthum der Quelle beruhende Princip. L. 10. C. de servitutib. et aqua (3. 34.) „si tibi servitutem aquae (ducendae) deberi Praeses animadverterit, nec hac te non utentem spatio temporis amisisse perspexerit, uti te iterum jure proprio providebit. Nam si hoc minime probetur, *loco proprio facto opere, dominus fundi continere* aquam et facere, quo minus ager tuus irrigari possit, non prohibetur."

13) L. 2. §. 1. et 2. ff. de servit. praed. rustic. (8. 3.) L. 9. cod. L. 1. §. 6. ff. de aqua cottid. et aestiva. L. 4. cod. (43. 20.) L. 2. ff. communia praedior. (8. 4.)

14) L. 24 §. 12. ff. de damno infecto (39. 2.) L. 1. §. 12. ff. de aqua et aquae pluv. (39. 3.) L. 21. cod.

spurcam quis immittat, posse eum impediri plerisque placuit."

L. 3. §. 2. eod.: „Si vicinus, qui arvum solebat certo tempore anni rigare, pratum illic fecerit coeperitque assidua irrigatione vicino nocere: ait Ofilius, neque damni infecti, neque aquae pluviae arcendae actione eum teneri, nisi locum *complanavit* eoque facto citatior aqua ad vicinum pervenire coepit." [15])

Hat nun das Quellwaſſer aus dem Grundſtück, wo es ſeinen Urſprung hat, ſeinen Abfluß auf das benachbarte Grundſtück von ſelbſt genommen, ſo muß deſſen Eigenthümer dieſes Zufließen leiden als ein durch die tiefere Lage ſeines Grundſtücks herbeigeführtes Naturereigniß, und darf es nicht durch einen angelegten Damm zurückſtauchen [16]). Das bloße Zufließen des Quellwaſſers ſeines Nachbars gibt ihm aber kein Recht auf dieſes Waſſer gegen den Quelleigenthümer, um dieſen in deſſen Verwendung zu beſchränken, ſollte ihm auch ſeit Verjährungszeit das Waſſer zugefloſſen ſeyn und er davon durch Waſſerſchöpfen, Viehtränken, Wäſſerungsgräben auf ſeinem Grundſtück, oder für ſeine Mühle Gebrauch gemacht haben. Nur dadurch erwirbt er ein Recht an dem Waſſer, wenn er ſeit Verjährungszeit auf dem Grundſtück des Quelleigenthümers ſelbſt ſich das Waſſer durch Gräben, Röhren oder Rinnen zugeleitet, oder den Quelleigenthümer wörtlich oder thätlich verhindert hätte, dem Quellwaſſer einen andern Ablauf zu geben [17]).

---

15) L. 1. §. 13 eod.

16) L. 1. §. 13 et 14 eod. jct. princip. et §. 15 eod.

17) L. 20. §. 2 ff. de serv. praedior. rustic. „Si fundo Sejano confinis fons fuerit, *ex quo* per fundum Sejanum aquam jure ducebam, meo facto fundo Sejano manet servitus." L. 16. ff. quemadm. servitutes amitt. (8. 6.) L. 2 et 4. C. de servitutib. et aqua (3. 24.) Verglichen Günther Specim. II. §. 4 in fin. — Auf dieſen Fall iſt auch L. 14. §. 1. Cod. eod. nicht auszudehnen, worin verboten iſt, den zu einer Scheun-Tenne des Nachbars füh-

2) Von dem durch verſchiedene Grundſtücke bloß durchfließenden Waſſer. Zwiſchen den Feldnachbarn, durch deren Grundſtücke das Waſſer nach ſeinem natürlichen Laufe bloß durchfließt, gilt die Regel:

daß keiner einen ſolchen Gebrauch von dem Waſſer mache, wodurch daſſelbe gänzlich oder theilweiſe von demjenigen nächſten Grundſtück abgeleitet werde, dem es nach ſeinem natürlichen Laufe bisher zufloß.

Der natürliche Lauf (cursus aquae naturalis) beſteht in dem Abfließen des Waſſers nicht bloß nach tiefer liegenden Grundſtücken, ſondern auch in derjenigen Richtung des Waſſerbettes, welche ſich das Waſſer durch ſeinen urſprünglichen und bisher gewöhnlichen Lauf ſelbſt gebildet [18]), oder welche ſeit der Verjährungszeit beſtanden hat [19]), ſollte es auch ein angelegter Graben ſeyn [20]). Dieſes Verbot, durch irgend eine Einrichtung (opus manu factum, im Gegenſatze der durch die Natur ſelbſt entſtandenen Veränderung) den natürlichen Lauf des Waſſers zu verändern, ſchließt von ſelbſt ein Privateigenthum der Angrenzer an dem Bache oder Fluſſe aus, bildet aber auch zugleich die Baſis für die Gebrauchsrechte derſelben oder dritter Perſonen, welche folgende ſind:

---

renden Luftzug, welcher zum Getreide-Ausdreſchen erforderlich iſt, zu verbauen. Denn dieſes Gebot, Etwas zu unterlaſſen, hat nicht gleichen Grund mit dem Rechte: ſein eignes Quellwaſſer eigenthumsmäßig zu benutzen. — Eine zum Theil abweichende Anſicht hat Funke im Archiv für die civiliſt. Praxis, Bd. 12. S. 289.

18) L. 1. §. 13 ff. de aqua et aquae pluv. arc. (39. 3.) „Item sciendum est, hanc actionem vel superiori adversus inferiorem competere, ne *aquam, quae natura fluat*, opere facto inhibeat per suum agrum decurrere, et inferiori adversus superiorem, ne aliter aquam mittat, *quam fluere natura solet.*" §. 1. 14. 18. 22 et 23 eod. L. 1. §. 12 ff. de fluminib. (43. 12.). Totus Titul. C. ne quid in flumine publico fiat, insbeſondere §. 8 eod. (43. 13.). L. 1. C. de alluvionib. (7. 41.)

19) L. 7. C. de servitutib. et aqua (3. 34.) „aquae ex vetere more atque obseruatione per certa loca profluentis."

20) L. 1. §. 8 ff. de fluminib. (43. 13.) jct. L. 2 pr. ff. de aqua et aquae pluviae (39. 3.).

a) Soweit beide Ufer des Baches oder Fluſſes nur einem Eigenthümer gehören, deſſen Grundſtück durch das Waſſer zerſchnitten wird, iſt dieſer befugt:

aa) nicht bloß unmittelbar im Waſſerbette ſelbſt das Waſſer zu gebrauchen [21]), ſondern auch

bb) das Waſſer aus ſeinem Bette durch gezogene Gräben zu Bewäſſerung ſeines Grundſtücks, zum Betrieb ſeiner Mühle [22]) oder andern Hauthierung, oder zu Anlegung eines Teichs herauszuleiten, ſollte er auch dadurch das ganze Waſſer verbrauchen [23]). Daher hat der tiefere Anlieger, wenn ihm nicht ein Vertrag oder Verjährung zur Seite ſteht, kein Recht, jenen Verbrauch des Waſſers durch den obern Grundbeſitzer zu hindern und einen Antheil daran zu fodern. Ob-

---

21) Dieß ſteht ihm ſelbſt bei einer dem Nachbar geſtatteten Waſſerleitung frei, wenn es ihm nicht im Vertrage über dieſe Servitut verboten iſt. L. 2. ff. de rivis (43. 21.).

22) Waſſermühlen werden nur erwähnt in L. 4. Cod. Theodos. de canone frument. urb. Rom., und in Leg. 10. C. de aquaeductu (11. 42.).

23) L. 26 ff. de damno infect. (39. 2.) L. 10. Cod. de servitutib. et aqua (3. 34.). L. 1. §. 11. 15 et 21 ff. de aqua et aquae pluv. (39. 3.) L. 2. ff. de fluminib (43. 12.) jct. L. 1. §. 12 cod. Dieſe Geſetze ſind nicht abgeändert durch Leg. 7. C. de servitutib. et aqua (3. 34), wo es heißt: „Si manifeste doceri possit, jus aquae ex vetere more atque observatione per certa loca profluentis utilitatem certis fundis irrigandi causa exhibere: Procurator noster, ne quid contra veterem (formam) atque solennem modum innovetur, providebit." Denn darin wird nur der Waſſerlauf ſelbſt als in einer alten Richtung gehend vorausgeſetzt, nicht aber zugleich dieß: daß auch das Wäſſern ſeit Verjährungszeit geſchehen ſeyn müſſe, indem es nicht heißt: „exhibuisse", ſondern: „exhibere". Daher ſind auch die Schlußworte nur von einem Verbot: den gewöhnlichen Waſſerlauf zu verändern, zu verſtehen. Sollte dieſe Conſtitution von einem fiskaliſchen Waſſer ſprechen, wie Günther spec. II. §. 2. unter Beziehung auf L 5. C. de fundis rei priv. annimmt, ſo wäre das darin liegende Argument für das Recht zu wäſſern nur deſto ſtärker. — Verglichen Mevii decis. 39. P. IV. Hommel rhaps. 231. von Bülow u. Hagemanns Erörterungen, Bd. I. Erörter. III. S. 53 u. 57.

nehin würde es für eine ſolche Theilung des Waſſers gar keinen Maßſtab geben, da das unzureichende Waſſer doch wenigſtens bei einem der tiefern Anlieger durch Wäſſerung aufgehen oder auch dem Letztern dasjenige Waſſer anzurechnen ſeyn würde, was ihm unmittelbar von einer andern Seite zufließt [24]).

Dagegen darf ſich der obere Anlieger nicht anmaßen, den natürlichen Waſſerlauf überhaupt zu verändern (die in Note 18 angef. Geſetze) oder das Waſſerbette zu verengen [25]). Auch iſt er verbunden, das aus dem Waſſerbette abgeleitete Waſſer, ſoweit es für Wäſſerung ſeines Grundſtücks oder für ſeine Hauthierung nicht aufgeht, auf ſeinem Grundſtücke dem Bache oder Fluſſe wieder zuzuleiten und zwar wenigſtens an derjenigen Stelle, wo der Bach nach ſeinem natürlichen Laufe in das Grundſtück des Nachbars eintritt. Dieſe

24) Funke im Archiv für die civiliſt. Praxis. Bd. 12. Num. XXI. S. 438. Anderer Meinung iſt Günther spec. IV. v. J. 1829. §. 6., ob er ſchon ſonſt von einem Privateigenthum an dem Laufwaſſer ausgeht. Aus Leg. 17 ff. de serv. praed. rust. (8. 3.) läßt ſich dieſe Meinung nicht ableiten, worin Papirius Juſtus folgendes Reſcript anführt: „Imperatores Antoninus et Verus Augusti rescripserunt: aquam de flumine publico pro modo possessionum ad irrigandos agros dividi oportere: nisi proprio quis jure *plus sibi datum* ostenderit. Item rescripserunt: aquam ita demum permitti duci, si sine injuria alterius id fiat." Denn dieſe Reſcripte haben eine fiskaliſche Waſſerleitung zum Gegenſtande, wie die Worte andeuten: „nisi — plus sibi datum ostenderit." Vergl. L. 3. 4. 5 et 11. C. de aquaeductu (11. 42.). — Dagegen ſpricht die L. 25 ff. de serv. praed. rust. von Theilung einer als Servitut beſtehenden Privat-Waſſerleitung, welche durch Theilung des praedii dominantis ſelbſt herbeigeführt wird, und Günther ſelbſt a. O. not. 12. erkennt dieſes Geſetz nicht als tauglich für ſeine Anſicht an. — Geſterding in Beiträgen zum Waſſerrecht im Archiv für die civ. Praxis Bd. III. Num. 5. S. 63 legt auf den Grund eines Privateigenthums dem Beſitzer des obern Grundſtücks nicht blos das Recht bei, das Bachwaſſer zu verbrauchen, ſondern ſogar deſſen natürlichen Lauf zu verändern.

25) L. 1. §. 1 ff. de aqua et aquae pluv. (39. 3.) „aut si comprimendo redundare effecit" §. 6. eod. L. 1. §. 3 ff. ne quid in flumine publ. (43. 13.)

Verbindlichkeit folgt von ſelbſt aus der Unverletzbarkeit des natürlichen Waſſerlaufs, ſowie aus der in L. 1. §. 4. ff. de aqua et aquae pluv. (39. 3.) aufgeſtellten Regel: daß Niemand durch Beſſerung ſeines Grundſtücks das ſeines Nachbars verſchlechtere [26]). Hindert die Localität den obern Anlieger, dem aus dem Bache abgeleiteten Waſſer, ſoweit es für ſeinen Gebrauch nicht aufgeht, auf ſeinem Grundſtück den Rückweg zum alten Waſſerbette zu verſchaffen, ſo darf er nicht ein Mehreres vom Bache ableiten, als er wirklich verbraucht.

Ueberhaupt iſt es auch verboten, aus einem ſchiffbaren Fluſſe ſoviel Waſſer abzuleiten, daß dadurch die Schiffahrt geſtört würde [27]) Zum Beſten der Fiſcherei hingegen exiſtirt ein ſolches Verbot nicht, auch iſt ſelbige gegen die Benutzung des Waſſers zur Wäſſerung und Mühlenbetrieb nicht in die Wagſchale zu legen.

b) Grenzen auf beiden Seiten des Bachs Grundſtücke verſchiedener Eigenthümer, ſo ſtehen ihnen die oben unter a. bemerkten Gebrauchsrechte an dem Waſſer zwar ebenfalls zu, allein, dafern das Waſſer für den beiderſeitigen Gebrauch nicht hinreicht und unter ihnen durch Verjährung oder Vertrag keine Theilungsnorm beſteht, hat der Richter unter beiden ſich gegenüber liegenden Uferbeſitzern, welchen an dem ganzen Waſſer gleiche Benutzungsrechte zuſtehen, eine Thei-

---

26) Ferner heißt es in L. 2. Cod. de Leg. Aquilia (3. 35.): „Si aqua *per injuriam* alio derivata sit", und in L. 27. §. 32 ff. ad Leg. Aquiliam (9. 2.): „Si quis aquaeductum meum diruerit, licet cacmenta mea sunt, quae diruta sunt, tamen *quia terra mea non sit*, qua aquam duco, melius est dicere, actionem utilem dandam." Folglich iſt der Eigenthümer auf ſeinem eigenen Grundſtück das Waſſer zu leiten befugt, aber nicht berechtigt, das überflüſſige Waſſer dem Bache zu entführen und es einem andern Nachbar zuzuſchicken (was ſelbſt dem Quelleigenthümer verboten iſt) oder es ſeinem natürlichen Waſſernachbar auf einer andern Stelle zuzuführen, als auf dem natürlichen Waſſerbette.

27) L. 10. §. 2 ff. de aqua et aquae pluv. (39. 3.) L. 1. §. 15 ff. de fluminib. (43. 12.)

lung zu reguliren [28]) und jedem der beiden Uferbeſitzer die Hälfte des Waſſers zuzutheilen, die entweder nach der Zeit oder nach der Quantität abgemeſſen wird, ſo, daß im erſtern Fall Einer um den Andern in gleichen Zeitfriſten das Waſſer benutzt, im letztern aber Jeder zu gleicher Zeit die Hälfte des Waſſers.

Dagegen iſt eine Theilung des Waſſers nach Proportion der Grenzlinie, welche jedes Grundſtück an dem Bache einnimmt, nicht zuläſſig, weil einestheils auch derjenige Nachbar, der die kürzere Linie beſitzt, das übrigbleibende Waſſer noch auf ſeinem Grundſtücke dem Bache wieder zuführen muß (Verglichen oben a. bb.), anderntheils ſein jenſeitiger Nachbar, deſſen Grundſtück eine längere Grenze am Bache hat, von dem Puncte der Verlängerung an wieder mit einem andern gegenüber liegenden Grundſtück in ein beſonderes Grenzverhältniß eintritt.

c) Da Fiſche und Krebſe, ſo lange ſie noch Niemand gefangen hat, oder nachdem ſie dem Gewahrſam wieder entſchlüpft ſind, als res nullius angeſehen werden, ſo ſind ſowohl die Anlieger als dritte Perſonen befugt, in den laufenden Gewäſſern zu fiſchen [29]), ſelbſt in einem zwiſchen zwei Teichen angelegten Canal, durch welchen die Fiſche ſtreichen [30]), oder in einem Mühlgraben [31]), doch können die Anlieger ei-

---

28) L. 4 ff. de aqua cottidiana et aestiva (43. 20.) Eichhorn Einleitung in das deutſche Privatrecht. §. 267. z. E.

29) L. 44 ff. de adquir. rer. domin. (41. 1.) §. 2 et 12. Inst. de rer. divis. L. 45. pr. ff. de usurpat. et usuc. (41. 3.) Sachſenſpiegel B. II. Art. 28: „Welches Waſſer ſtrohmweiſe fließet, das iſt gemeinſchaftlich darauf zu fahren und darinnen zu fiſchen."

30) God. Guil. Herrmann Diss. de servit. aquaeductus. Lips. 1803. Cap. II.

31) Vergl. Günther spec. II. §. 3.

nem Dritten den Uebergang über ihr Grundſtück zu ihrem Ufer verbieten [32]).

d) Die ſchiffbaren Flüſſe ſtehen dem Publikum zur Schifffahrt offen und für dieſen Zweck auch der Gebrauch der Ufer, obſchon dieſe überhaupt im Privateigenthum ſind [33]).

e) Den Uferbeſitzern ſteht ein Eigenthum an dem Waſſerbette, ſo lange es nicht gänzlich vom Waſſer verlaſſen iſt, nicht zu [34]), ſondern wächſt ihnen erſt zu, wenn der Fluß ſein Bette verlaſſen hat und die Anlieger nicht zugemeſſene Grenzen (agri limitati) beſitzen. Selbſt der vorige Eigenthümer eines Grundſtücks, auf welchem ſich der Fluß ein neues Bette genommen hatte, welches er nachher wieder verläßt, erwirbt dieſes Waſſerbette als neues Eigenthum und hatte der Fluß ſein ganzes Bette auf eines Eigenthümers Grundſtück genommen, jedoch an der Grenze eines fremden Grundſtücks hin, ſo hat der vorige Eigenthümer das jetzt verlaſſene Flußbette mit dem Beſitzer des letztern als bloßem bisherigen Flußnachbar zu theilen [35]).

f) Da das Waſſerbette nicht im Privateigenthum der

---

32) L. 13. §. 7 ff. de injur. (47. 10.) L. 16 ff. de servit. praedior. rusticor. (8. 3.) L. 3. §. 1. L. 5. §. 3 ff. de adquir. rer. domin. (41. 1.) §. 14. Inst. de rer. divis. (2. 1.) (Vergl. oben AAA und Note 6.)

33) L. 5 ff. de divis. rer. (1. 8.) §. 4. Inst. de rer. divis. (2. 1.) L. 1. pr. et §. 12. 13. 14. de fluminib. (43. 12.) Tot. Tit. ff. ut in flumine public. navigare liceat, wo auch Jedermann geſtattet iſt, ſein Vieh aus einem Fluſſe zu tränken.

34) L. 3. §. 17 ff. de adquir. vel amitt. poss. (41. 2.) L. 30. §. 3 eod.

35) L. 30. §. 3. L. 7. §. 5 ff. de adquir. rer. domin. (41. 1.) L. 38 eod. L. I. §. 7 ff. de fluminib. (43. 12.) L. 30. §. 3 ff. de adquir. vel amitt. poss. (41. 2.) §. 23. Inst. de rer. divis. (2. 1.) — Dagegen hat die Ab- oder Zunahme oder das Austrocknen des Waſſers in Sümpfen und Seen auf das Privateigenthum, in dem ſie ſich befinden, — L. 23. §. 1 ff. de serv. praed. rustic. (8. 3.) — keinen Einfluß. L. 12. pr. ff. de adquir. rer. domin. (41. 1.) L. 69 ff. de contr. emt. (18. 1.) Verglichen überhaupt Aug. Schnaubert Diss. de alvei derelicti adquisitione. Jenae 1812.

Angrenzer ſich befindet, ſo muß es Jedermann, welcher Zugang zu den Ufern hat, freiſtehen, aus dem Flußwaſſer Schlamm, Steine und Sand zu holen, nur darf er dadurch nicht dem natürlichen Waſſerlaufe oder der Dauerhaftigkeit der Ufer Eintrag thun.

g) Lediglich die Uferbeſitzer dürfen ſich eine im Fluſſe entſtandene Inſul aneignen und zwar die Beſitzer jeder Seite bis zur Mitte des Fluſſes und in der Länge, in welcher das Ufer jedes Nachbars mit der Inſul parallel läuft [36]). Wenn daher die Inſul ſich lediglich auf der einen Flußhälfte gebildet hat, fällt ſie den Anliegern dieſer Seite allein zu, ja, es ſoll, dafern die Inſul durch weiteres Anſchwemmen ſich über die Mitte des Flußbettes ausdehnt, ſelbſt dieſer allmählige Zuwachs den Anliegern des diesſeitigen Ufers allein zugehören, nicht den jenſeitigen [37]). Das auf beiden Seiten der neuen Inſul liegende Flußbette wird wie zwei verſchiedene Flußbette angeſehen, mithin, wenn der Fluß das eine verläßt, dieſes lediglich zwiſchen den Beſitzern der Inſul und den an dem verlaſſenen Bette angrenzenden Uferbeſitzern getheilt [38]).

h) Steige und Brücken, wo ſie nicht bereits vermöge Vertrags oder Verjährung für Privat- oder öffentliche Wege beſtehen, darf kein Anlieger auf das jenſeitige fremde Ufer legen, auch nicht, ohne jene Vorausſetzung, Perſonen über den Fluß ſetzen [39]). Ueber einen ſchiffbaren Fluß darf ſelbſt

---

36) L. 7. §. 3 ff. de adquir. rer. domin. (41. 1.) L. 29 eod. L. 1. §. 6. de fluminib. (43. 12.)

37) L. 56. pr. ff. de adquir. rer. domin. (41. 1.)

38) L. 56. §. 1 eod. — Die Sächſiſchen Geſetze über dieſen Gegenſtand commentiren: Kind Quaest. For. edit. 2. Tom. II. cap. 67. und Günther Spec. I. pag. 16.

39) Vergl. L. ult. ff. de serv. praed. rustic. (8. 3.)

derjenige keine Brücke ſchlagen, welchem beide Ufer gehören [40]).

i) Die den Uferbeſitzern zuſtehenden Nutzungsrechte an Flüſſen zum Beſten ihrer Grundſtücke kommen nicht den hinter ihnen liegenden Grundſtücken zu, ſollten ſie auch von Erſteren veräußert worden ſeyn [41]).

Die bisher aufgeſtellten Rechtsverhältniſſe leiden auch auf laufende Gewäſſer Anwendung, welche aus Bächen zu Flüſſen werden [42]), ſoweit nicht an letztern dem Staate ausſchließliche Rechte beigelegt und die Nutzungsrechte des Publikums daran aufgehoben oder beſchränkt worden ſind [43]).

BB) Von vorübergehenden Waſſer-Strömungen, ingleichen von ſtehendem Waſſer.

a) Strömendes Regenwaſſer oder Schnee-Tau-Waſſer, ſo lange es ſich nicht mit einem ſtets laufenden Waſſer vereinigt hat, bildet ſich von ſelbſt ſeine Abfluß-Canäle nach der Tiefe, die entweder einen gewöhnlichen oder ungewöhnlichen Weg nehmen. Im erſtern Falle iſt die oben bei ſtets fließendem Waſſer aufgeſtellte Regel: daß Niemand deſſen natürlichen Lauf ſtöre, analog anzuwenden. Für den letztern Fall als einer ungewöhnlichen Erſcheinung, welche ſich gar mannichfaltig geſtalten kann und den Grundſtücksbeſitzern ſelten zum Vortheil gereichen wird, kann man ſich nicht an feſte Regeln über Benutzung ſolchen Waſſers knüpfen. (Ueber Ab-

---

40) L. ult. ff. de fluminib. verglichen mit L. 1. princ. et §. 12 cod. (43. 12.)

41) L. 30. pr. de adquir. rer. domin. (41. 1.)

42) Vergl. L. 1. §. 1 et 2 ff. ne quid in flumine publico (43. 13.). L. 1. §. 23 ff. de aqua et aquae pluv. arc. (39. 3) Funke im Archiv für civiliſt. Praxis Bd. 12. Num. XV. behauptet zwar einen Unterſchied zwiſchen Bächen und Flüſſen, allein ohne ſelbigen für die rechtlichen Verhältniſſe beider nachweiſen zu können, folglich bleibt nur eine nominelle und zufällige Verſchiedenheit in den größern oder geringern Vortheilen, welche beide gewähren.

43) Andere Anſichten hat Günther Spec. I. § 5 et 6. Spec. II. §. 2.

wendung einer dadurch eintretenden Ueberſchwemmung verglichen unten Num. II.)

b) Stehende Waſſer, als Pfützen, Sümpfe, Lachen und Land-Seen, ſind ein Privateigenthum [44]) und ſofern damit ein Quellwaſſer verbunden iſt, treten die oben unter BBB. 1. angegebenen Rechtsverhältniſſe ein.

B) Von Benutzung des fließenden Waſſers zu Zwecken, wodurch es für den gewöhnlichen landwirthſchaftlichen Gebrauch der tiefern Anlieger verdorben wird.

Die Beſitzer von Grundſtücken, durch welche oder an welchen hin ein Waſſer fließt, dürfen daſſelbe nicht zu einer ſolchen Hanthierung verwenden, welche das weiter laufende Waſſer für den gewöhnlichen Gebrauch der tiefern Anlieger untanglich macht oder die Fiſcherey darin zerſtört, z. B. durch Anlegung von Erzwäſcherei, Lohgerberei, Färberei, durch Flachs- und Hanfröſten, bei Gifthütten durch Anlegung der Schlacken-Halten an Orten, von welchen das vergiftete Regenwaſſer den Fiſchbächen zufließt. Dieſes Verbot folgt von ſelbſt aus der Regel, daß Niemand an fließendem Waſſer ein Eigenthum hat, ſondern alle Angrenzer nur ein Mitbenutzungsrecht. Auch iſt ſelbſt dem Eigenthümer eines Quells eine ſolche Verunreinigung des abfließenden Waſſers unterſagt [45]). Uebrigens verſteht ſich von ſelbſt, daß durch Vertrag, Verjährung oder Privilegium das Gegentheil kann feſtgeſtellt worden ſeyn.

II. Von den Schutzmitteln gegen Ueberſchwemmung.

a) Um Ueberſchwemmung durch Bäche und Flüſſe, welche

---

44) L. 13. §. fin. ff. de injuriis (47. 10.). L. 24. § 3 ff. de aqua et aquae pluv. (39. 3.) Ueber die mit einem Fluſſe in ſteter Verbindung ſtehenden Lachen vergleiche man Funke im Archiv für die civiliſt. Praxis, Bd. 12. S. 298. Doch kommen dabei auch die rechtlichen Schutzmittel gegen das Austreten des Fluſſes in Betrachtung.

45) L. 3. pr. ff. de aqua et aquae pluv. (39. 3) Vergl. L. 11. pr. ff. quod vi aut clam (43. 24.).

durch Regengüſſe oder Schnee-Tau-Waſſer anſchwellen, abzuwenden, iſt

aa) der Uferbeſitzer berechtigt: 1) wenn die Ueberſchwemmung bloß durch Zerreißung ſeines Ufers entſtand, ſelbiges wieder herzuſtellen [46]), ingleichen, wenn die Urſache in Verſchlammung des Waſſerbettes lag, ſelbiges zu reinigen [47]). Dagegen kann er zu dieſen Schutzmitteln von ſeinen Feldnachbarn nicht gezwungen werden, doch muß er es leiden, wenn dieſe das Ufer oder Waſſerbette wieder herſtellen wollen [48]). Nur der Beſitzer eines von Menſchenhand angelegten Waſſergrabens, z. B. Mühlgrabens, vorausgeſetzt: daß dieſer bereits von Rechtswegen beſteht, iſt verbunden, ſelbſt den Graben zu reinigen [49]) und, wenn er den Graben jure servitutis auf fremdem Grundſtück für eine Waſſerleitung angelegt hat, muß ihm der serviens den Zugang zum Grundſtück geſtatten, um den Graben repariren zu können [50]). 2) Der Uferbeſitzer iſt auch befugt, ſeine Uferſeite zu erhöhen, ſelbſt wenn dadurch die Fluth auf das jenſeitige Ufer gedrängt werden ſollte, denn der Beſitzer des letztern iſt zu gleichem Schutzmittel befugt, welches ein Ausfluß des Eigenthums iſt [51]). Nur eine Verbindlichkeit zur Ufer-

46) L. unic. §. 6 ff. ne quid in flumine public. (43. 13.) L. unic. ff. de ripa munienda (43. 15.). L. 1. C. de alluvionib. (7. 41.) Funke a. O. S. 299.

47) L. 2. §. 1 ff. de aqua et aquae pluv. (39. 3.)

48) L. 1. §. 23. in fin. ff. eod. L. 2. §. 1. 2 et 6 eod.

49) L. 2. §. 4. 7 et 8 ff. eod.

50) L. 11. §. 1 ff. communia praedior. (8. 4.)

51) L. unic. §. 7 et 8 ff. ne quid in flumine public. (43. 13.) L. 1. C. de alluvionib. (7. 41.) Die L. 1. §. 1 ff. de aqua et aquae pluviae (39. 3.) verbietet in dieſer Beziehung nur ein Verengen des Waſſerbettes und nur davon iſt auch L. 23. §. 2 eod. zu verſtehen. Winkler Diss. cit. pag. 29. Ferner in L. 1. §. 2 eod. (cf. L. 24. §. 3 eod.) wird nur das Verdämmen eines Sumpfes verboten, wodurch deſſen natürlicher Abfluß auf das Grundſtück des Verdämmenden gehindert, hingegen das Waſſer auf das Grundſtück des Nachbars gedrängt wird, wohin es an ſich keinen natürlichen

Erhöhung über die bisherige natürliche Höhe läßt ſich nicht behaupten [52]), wo nicht eine ſolche durch Particular-Geſetze [53]) oder Vertrag oder Verjährung feſtgeſtellt iſt. Vielmehr

bb) bleibt es den Beſitzern der tiefer rückwärts oder abwärts liegenden Grundſtücke überlaſſen, ſelbſt die nöthigen Schutzmittel anzuwenden, z. B. durch Waſſerfurchen, wodurch ſie das Waſſer in ein Loch auf ihrem Grundſtück leiten [54]). Indeß dürfen ſie dadurch das Waſſer nicht dem Nachbar zuleiten [55]), es hätte denn dieſer darein gewilligt [56]). Wird aber durch bloßes Pflügen des Grundſtücks der Länge nach den tiefern Grundſtücken ſchädliches Waſſer zugeführt, ſo kann der tiefere Nachbar nicht verlangen, daß der obere die Furchen in die Quere ziehe [57]).

Abfluß hatte. Dieſes Princip iſt in dem Falle der Leg. 2. §. 9 eod. nicht ſtreng beibehalten, ſondern das Verbot ſpitzfindiger Weiſe außer dem Schaden des Nachbars auch noch von der Abſicht zu ſchaden auf Seiten des Verdämmenden abhängig gemacht worden, obſchon der durch die Veränderung des natürlichen Waſſerlaufs entſtandene Schaden allein zu berückſichtigen und der allgemeine Grundſatz der L. 1. §. 1 eod. feſtzuhalten geweſen wäre.

52) L. 1. §. 1 ff. de aqua et aquae pluv. (39. 3): quod si natura aqua noceret, ea actione (aquae pluviae arcendae) non continetur." L. 1. §. 23. in fin. eod.: „Non ergo cogemus vicinum, aggeres munire."

53) Vergl. Danz Handb. des deutſchen Privatrechts. §. 144 u. folg. Eichhorn Einleit. in das deutſche Privatrecht. §. 269.

54) L. 1. §. 4 et 5 ff. de aqua et aquae pluv. arc. (39. 3.)

55) L. 1. §. 9 et 10. L. 24. §. 1. L. 2. §. 5. L. 3. §. 2. L. 23. §. 2 ff. eod.

56) L. 2. §. 10. in fin. eod. L. 19 eod. L. 29 ff. de serv. praed. rustic. (8. 3.)

57) L. 24. pr. ff. de aqua et aquae pluv. (39. 3.) Dieſe Ackerfurchen ſind nicht zu verwechſeln mit den in Leg. cod. §. 1. verbotenen Waſſerfurchen, welche nämlich bloß das Ableiten des Waſſers bezwecken. Erkenntniſſe über ſich entgegenſtehende Anſichten der Leipziger Juriſtenfacultät und Schöppenſtuhls wegen der Waſſerfurchen ſind mitgetheilt in Winkler Diss. cit. pag. 37.

b)) Um die Grundstücke gegen strömendes Regen- oder Schnee-Tau-Wasser, ehe es sich mit einem Bache oder Flusse vereinigt, zu sichern, sind die vorhin sub a. bb. angegebenen Mittel analog anwendbar.

c) Bricht ein Teich seinen Damm durch: 1) wegen ungewöhnlichen natürlichen Zuflusses, so haben die Besitzer der überschwemmten Grundstücke den Schaden als einen Zufall zu tragen. 2) Ist aber der Durchbruch durch die schlechte Beschaffenheit des Dammes entstanden, so muß der Eigenthümer des Teichs den Besitzern der überschwemmten Grundstücke den Schaden ersetzen [58]).

III.

Kurze Bemerkungen über den obersten Grundsatz und die daraus fließenden Haupterfordernisse der bürgerlichen Proceßgesetzgebung.

Aus Wagners hinterlassenen Papieren zusammengestellt
von
Herrn Dr. Fr. Xav. Haimerl,
suppl. Professor der Rechte an der Universität zu Wien.

Die Aufstellung eines obersten Grundsatzes der Proceßgesetzgebung ist gleich wichtig für diese selbst, für die Anwendung der positiven Proceßgesetze und für die Proceßwissenschaft.

Die Gesetzgebung kann eines obersten Grundsatzes in keinem ihrer Zweige entbehren, da sie sonst keinen allgemein ausreichenden Prüfstein der Normen besitzen würde, welche sie entweder erst erlassen will oder bereits schon erlassen hat. Durch ihn wird sie vor Unvollständigkeit bewahrt, da

58) Arg. L. 43. pr. ff. de damno infecto.